



Kammergericht
Im Namen des Volkes

Vert.	Präs.	KV/ KvA	Man.
FA			
SB			
zDA			

07. AUG. 2017
Rechtsabteilung

Geschäftsnummer:
14 U 37/17
3 O 98/16 Landgericht Berlin

verkündet am : 28.07.2017
Beuster, Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der Geschäfts-
stelle des Kammergerichts Berlin

In dem Rechtsstreit

der BERLINCOUNSEL Treuberatungsgesellschaft Steuer-
beratungsgesellschaft GmbH,
vertreten durch die Geschäftsführer Peter J. P. Krause und
Thomas Jurisch,
Charlottenstraße 80, 10117 Berlin,

Beklagten und Berufungsklägerin,

- Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte

g e g e n

Kläger und Berufungsbeklagten,

- Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte Beckmann,
Heinrich-Hertz-Straße 11, 59423 Unna -

hat der 14. Zivilsenat des Kammergerichts in Berlin-Schöneberg, Elßholzstraße 30-33, 10781 Berlin, auf die mündliche Verhandlung vom 28.07.2017 durch die Vorsitzende Richterin am Kammergericht Kingreen, den Richter am Kammergericht Jaeschke und den Richter am Landgericht Kleber

f ü r R e c h t e r k a n n t :

Die Berufung der Beklagten gegen das am 15.3.2017 verkündete Urteil des Landgerichts Berlin – 3 O 98/16 – wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Das Urteil sowie das angefochtene Urteil sind vorläufig vollstreckbar. Der Beklagten wird gestattet, eine Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages zuzüglich 10 % abzuwenden, wenn nicht der Kläger zuvor Sicherheit in Höhe des jeweils vollstreckbaren Betrages zuzüglich 10 % leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe

I.

Die Parteien streiten um Schadenersatz im Zusammenhang mit einer Beteiligung des Klägers an der Equity Pictures Medienfonds GmbH & Co. KG IV (Fondsgesellschaft).

Auf die tatsächlichen Feststellungen in dem angefochtenen Urteil wird gemäß § 540 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 ZPO Bezug genommen.

Das Landgericht hat der der Beklagten am 8.12.2015 zugestellten Klage stattgegeben und gemeint, die Beklagte sei als Treuhandkommanditistin der Fondsgesellschaft dem Kläger aufgrund ihrer Stellung als Treuhandkommanditistin zur Aufklärung über die wesentlichen Punkte im Zusammenhang mit der gezeichneten Beteiligung verpflichtet. Die durch den tätig gewordenen Vermittler erfolgte Fehlberatung müsse sich die Beklagten gemäß § 278 BGB zurechnen lassen. Eine fehlerhafte Beratung habe im Streitfall tatsächlich stattgefunden, weil der Vermittler, der Zeuge Meyer, im Beratungsgespräch die Anlage als „relativ sicher“ bezeichnet und nicht explizit über das Totalverlustrisiko gesprochen habe. Diese Mitteilung verharmlose das tatsächliche Risiko für den Anleger. Infolge dessen hafte die Beklagte dem Kläger auf Schadenersatz.

Gegen das am 15.3.2017 verkündete Urteil des Landgerichts Berlin – 3 O 98/16 -, der Beklagten am 17.3.2017 zugestellt, hat dieser mit beim Gericht am 4.4.2017 eingegangenen Schriftsatz Berufung eingelegt und diese mit beim Gericht am 16.5.2017 eingegangenen Schriftsatz begründet.

Die Beklagte meint, das Landgericht habe zu Unrecht angenommen, dass die Beratung durch den Zeugen Meyer erfolgt sei, weil die auf der Beitrittserklärung enthaltene Unterschrift von seinem Geschäftspartner Herrn Glas stamme. Ferner sei auf das Totalverlustrisiko im bei der Beratung verwendeten Beratungsprotokoll hinreichend deutlich hingewiesen worden. Prospektfehler, wie sie der Kläger rügt, lägen nicht vor. Ansprüche des Klägers seien jedenfalls verjährt.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Landgerichts Berlin vom 15.3.2017 – 3 O 98/16 – abzuändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Der Kläger verteidigt das erstinstanzliche Urteil unter Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens. Er meint, die Beklagte sei einer Gründungsgesellschafterin gleichzustellen. Im Zeitpunkt seines Beitritts (4.11.2005) sei sie bereits der Fondsgesellschaft als Gesellschafterin beigetreten; darauf komme es aber nicht entscheidend an, sondern darauf, dass eine Ämterübertragung auf die Beklagte von Beginn an geplant gewesen sei. Ihre Beteiligung an der Fondsgesellschaft habe sich deshalb nicht auf eine bloße Kapitalanlage beschränkt, sondern sie habe innerhalb der Gesellschaft ein wichtiges geschäftstragendes Amt (Treuhanderin, Mittelverwendungskontrolleurin) wahrgenommen. Demzufolge ist der Kläger der Auffassung, die Beklagte hafte als „aufnehmende Gesellschaft“ nach den Grundsätzen der Prospekthaftung im weiteren Sinne für Prospektfehler sowie für Aufklärungspflichtverletzungen der in den Vertrieb eingeschalteten Vermittler. Der Kläger ist ferner der Auffassung, die Beklagte hafte aus dem Treuhandvertrag. Er rügt, das Landgericht habe beim Prüfen der Prospektfehler unberücksichtigt gelassen, dass die Equity Pictures Medienfonds GmbH im Zeitraum 11.3.2005 bis 2.11.2005 als Vertreterin der Beklagten aufgetreten sei, ohne dazu bevollmächtigt gewesen zu sein und Beteiligungsangebote angenommen habe sowie dass die Anleger, ohne dass wirksame Treuhandverhältnisse zur Beklagten begründet worden seien, Bareinlagen auf das Konto der Fondsgesellschaft geleistet hätten. Schon insoweit läge ein Aufklärungsversäumnis vor.

Der Kläger ist weiterhin der Ansicht, der verwendete Prospekt sei fehlerhaft. Er meint, der Prospekt weise eine fehlerhaft kalkulierte Rendite aus; in der Prognoseberechnung seien die Darlehensverbindlichkeiten nicht aufgeführt worden, weshalb die Anleger über die zu erzielende Gesamrendite getäuscht worden seien. Die ausgewiesene Ausschüttung sei um die Höhe des zurückzuführenden Kapitaldienstes für den Fremdfinanzierungsanteil zu reduzieren. Ferner seien die Finanzierungskosten nicht in der Prognose berücksichtigt und unklar, ob für die Vereinbarung der Endfälligkeit der Zinsen der Fondsgesellschaft weitere Kosten entstünden, was naheliege. Sodann sei der Hinweis auf das Totalverlustrisiko unzureichend und nimmt er insoweit auf das Urteil OLG Naumburg vom 6.11.2015 – 5 U 82/15 Bezug. Ferner sei die Höhe der Vertriebskosten von 16 % nicht nachvollziehbar. Diese setzten sich aus den sog. „weichen Kosten“ in Höhe von 13 % sowie dem Agio von 3 % zusammen; hierüber sei nicht pflichtgemäß aufgeklärt worden, was auch für die Nachschusspflicht gelte. Die insoweit im Prospekt aufgenommene Formulierung erfülle nicht die Mindestanforderungen, welche die Rechtsprechung in diesem Zusammenhang fordere. Der Kläger hält sodann die Hinweise auf die Risiken einer verdeckten Einlagenrückgewähr im Prospekt unzutreffend dargestellt. Das Prospekt berücksichtige nicht die Tatsache, dass der fremdfinanzierte Teil der Einlage des Klägers aus den Gewinnen der Fondsgesellschaft nicht habe zurückgeführt werden können, ohne zugleich die Haftung gegenüber den Gläubigern der Fondsgesellschaft gemäß §§ 171 Abs. 1, 172 Abs. 4 S. 2 HGB auszulösen. Ferner meint der Kläger, habe es sich bei der gewählten Fremdfinanzierungsvariante um ein erlaubnispflichtiges Bankgeschäft gehandelt, worauf das Prospekt unzureichend hinweise. Die steuerlichen Risiken der Beteiligung seien unzureichend beschrieben worden, weil der Hinweis fehle, dass die Fremdfinanzierung vom Finanzamt möglicherweise als Scheingeschäft behandelt werde; eine Aufklärung über ernsthafte und naheliegende Anerkennungsrisiken der steuerlichen Konstruktion nach Maßgabe der einschlägigen BGH-Rechtsprechung fehle. Dieses Risiko habe sich realisiert (Bericht zum Geschäftsjahr 2013.). Unzureichend aufgeklärt sei ferner über die Rückforderung von Ausschüttungen gem. §§ 30, 31 GmbHG. Sodann stelle der unterbliebene Hinweis auf den Alleinvertrieb durch die Equity Pictures Vertrieb GmbH einen Prospektfehler dar. Fehlerhaft sei der Prospekt mit Rücksicht auf die unzutreffende Darstellung des wirtschaftlichen Erfolges der Vorgängerfonds II und III. Im Jahr 2005 gab es keinen ermittelbaren wirtschaftlichen Erfolg dieser Fonds. Eine solche Bewertung sei erst nach Abschluss der Auswertungsphase möglich gewesen, die zum Zeitpunkt der Prospekterstellung des streitgegenständlichen Fonds erst begonnen habe. Der Kläger hält schließlich die Aufklärung zu den Risiken des Reinvestitionsmodells für unzureichend; die prospektierten Erklärungen werden den insoweit maßgeblichen Anforderungen der Rechtsprechung nicht gerecht. Schließlich meint der Kläger, die Risiken des Finanzierungskonzepts und der Inhaberschuldverschreibung seien unzureichend beschrieben. Es fehle der Hinweis auf das Fremdwährungsrisiko im Zusammenhang mit dem Fremdfinanzierungsanteil der Beteiligung. Der Hin-

weis auf das bestehende Währungs- und Wechselkursrisiko in Bezug auf die Produktionskosten war nicht ausreichend. Er beruft sich insoweit auf das Urteil des Landgerichts München vom 16.10.2015 – 3 O 1195/15 sowie den Beschluss des Oberlandesgerichts München vom 11.4.2016 – 23 U 4187/15 –. Aus dem Umstand, dass im Prospekt der Hinweis auf das Versagen der Mittelverwendungskontrolle bei den Vorgängerfonds fehle, meint der Kläger, sei schließlich ebenfalls ein Prospektfehler abzuleiten und beruft sich insoweit auf OLG Naumburg, Urteil vom 6.11.2005 – 5 U 82/15 –.

Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze sowie die zu den Akten gereichten Unterlagen Bezug genommen.

II.

Die zulässige Berufung der Beklagten hat nach § 513 Abs. 1 ZPO in der Sache keinen Erfolg, weil die angefochtene Entscheidung auf keiner Rechtsverletzung gemäß § 546 ZPO beruht. Das Landgericht hat zutreffend die Haftung der Beklagte auf Schadenersatz aufgrund ihrer Stellung als Vertragspartner des Treuhandvertrages gemäß §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2, 311 Abs. 2 BGB angenommen. Ihre Pflichten hat die Beklagte verletzt, weil sie gegenüber dem Kläger vor dessen Beltritt mindestens einen anzunehmenden Prospektfehler nicht richtig gestellt hat.

Zutreffend geht das Landgericht von einer im Grundsatz bestehenden Haftung der Beklagten als Treuhandkommanditistin der Fondsgesellschaft für vorvertragliche Aufklärungspflichten aus. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs gilt in Fällen der mittelbaren Beteiligung an Fondsgesellschaften über Treuhandkommanditisten (BGH, Urteil vom 16. März 2017 – III ZR 489/16 –, Rn. 18 - 20, juris; zuletzt bestätigt in Urteil vom 09. Mai 2017 – II ZR 345/15 –, Rn. 33, juris):

„Zu den Pflichten eines Treuhandkommanditisten gehört es, die Interessen der Treugeber (Anleger) sachverständig wahrzunehmen und alles Erforderliche zu tun, um deren Beteiligung und ihren wirtschaftlichen Wert zu erhalten und zu mehren, und demgemäß alles zu unterlassen, was dieses Ziel gefährden könnte. Der Treuhandkommanditist ist deshalb gehalten, sich die Kenntnis über die rechtlichen und wirtschaftlichen, insbesondere finanziellen, Grundlagen der Gesellschaft zu verschaffen. Die Beltrittsinteressenten können erwarten, vor Abschluss des Treuhandvertrags über Tatsachen, die für die Beurteilung des Treuguts wesentlich sind, unterrichtet zu werden (BGH, Urteil vom 24. Mai 1982 - II ZR 124/81, BGHZ 84, 141, 144 f). Dementsprechend ist in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs seit langem die Verpflichtung des Treuhandkommanditisten anerkannt, die Anleger über alle wesentlichen Punkte, insbesondere regelwidrige Auffälligkeiten der Anla-

ge, aufzuklären, die ihm bekannt sind oder bei gehöriger Prüfung bekannt sein müssen und die für die von den Anlegern zu übernehmenden mittelbaren Beteiligungen von Bedeutung sind (Senatsurteile vom 13. Juli 2006 - III ZR 361/04, NJW-RR 2007, 406 Rn. 9; vom 29. Mai 2008 - III ZR 59/07, NJW-RR 2008, 1129 Rn. 8; vom 6. November 2008 - III ZR 231/07, NJW-RR 2009, 329 Rn. 4; vom 12. Februar 2009 - III ZR 90/08, NJW-RR 2009, 613 Rn. 8; vom 23. Juli 2009 - III ZR 323/07, BeckRS 2009, 22724 Rn. 6; vom 22. April 2010 - III ZR 318/08, WM 2010, 1017 Rn. 7; vom 15. Juli 2010 - III ZR 321/08, WM 2010, 1537 Rn. 9 und vom 12. Dezember 2013 - III ZR 404/12, WM 2014, 118 Rn. 11; Senatsbeschluss vom 26. November 2015 - III ZR 78/15, BeckRS 2015, 20464 Rn. 16; BGH, Urteile vom 24. Mai 1982 aaO S. 144 und vom 14. Januar 2002 - II ZR 40/00, NJW 2002, 1711 Rn. 13).

In der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist weiter anerkannt, dass es als Mittel der Aufklärung genügen kann, wenn dem Interessenten statt einer mündlichen Aufklärung ein Prospekt über die Kapitalanlage überreicht wird, sofern dieser nach Form und Inhalt geeignet ist, die nötigen Informationen wahrheitsgemäß und vollständig zu vermitteln, und er dem Anlageinteressenten so rechtzeitig vor dem Vertragsschluss übergeben wird, dass sein Inhalt noch zur Kenntnis genommen werden kann (st. Rspr.; vgl. nur Senatsurteile vom 12. Dezember 2013 aaO Rn. 12 und vom 24. April 2014 - III ZR 389/12, NJW-RR 2014, 1075 Rn. 9; jeweils mwN). Vollzieht sich der Beitritt des Treugebers - wie im vorliegenden Fall - in der Weise, dass er mit dem Treuhandkommanditisten einen Treuhandvertrag schließt und diesen bereits in der Beitrittserklärung bevollmächtigt, alle zur Durchführung des rechtswirksamen Erwerbs der mittelbaren Kommanditbeteiligung erforderlichen Mitwirkungshandlungen vorzunehmen, trifft den Treuhänder im Rahmen der Anbahnung dieses Treuhandverhältnisses - unabhängig von der Einschaltung Dritter für den Vertrieb der Anlage - eine eigene Pflicht, unrichtige Prospektangaben von sich aus richtig zu stellen (Senatsurteil vom 13. Juli 2007 aaO).

Einer vorvertraglichen Aufklärungspflicht war die Beklagte auch nicht deshalb enthoben, weil sie mit den Anlegern nicht in einen persönlichen Kontakt trat und ihre Aufgabe als die einer bloßen Abwicklungs- und Beteiligungstreuhänderin verstand. Denn der Beitritt der Kläger setzte sowohl das Zustandekommen eines Treuhandvertrags mit der Beklagten als auch die Annahme des Beteiligungsangebots durch die Komplementärin voraus. Ohne die rechtsgeschäftliche Einbindung der Beklagten war somit ein Beitritt nicht möglich (Senatsurteile vom 29. Mai 2008; vom 12. Februar 2009; vom 23. Juli 2009 und vom 22. April 2010; jeweils aaO).“

Vor diesem Hintergrund ist der unstrittig zustande gekommene Treuhandvertrag zwischen den Parteien das relevante Schuldverhältnis für die geltend gemachten vertraglichen Schadenersatz-

ansprüche wegen verletzter Aufklärungspflichten (unterbliebene Richtigstellung fehlerhafter/unzureichender Prospektangaben) nach Maßgabe der geltend gemachten Prospektfehler.

Auf die Frage, ob die Beklagte wie eine Gründungsgesellschafterin zu behandeln ist und deshalb nach den Grundsätzen der Prospekthaftung im weiteren Sinne haftet, kommt es somit nicht an.

Anders als die Beklagte meint, stehen der Haftung für etwaige Aufklärungspflichtverletzungen im Zusammenhang mit unrichtigen Prospektangaben nicht die Regelungen im Treuhandvertrag (dort §§ 2 Nr. 5, 13 Nr. 2) entgegen, wonach die Tätigkeit der Beklagten auf die im Treuhandvertrag zugewiesenen Aufgaben beschränkt sei (§ 2 Nr. 5) und sie das Beteiligungsangebot sowie das Prospekt nicht überprüft habe und bei der Entwicklung der Fondsstruktur nicht beteiligt gewesen sei (§ 13 Nr. 2). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs gilt für solche Vertragsklauseln in zwischen Anlegern und Treuhandkommanditisten für mittelbare Fondsbeteiligungen geschlossenen Treuhandverträgen (BGH, Urteil vom 16. März 2017 – III ZR 489/16 – Rn. 30, juris):

„Die Klausel unterliegt als formularmäßige Haftungsfreizeichnung der AGB-rechtlichen Kontrolle. Da es sich nicht um eine gesellschaftsrechtliche Regelung handelt, ist die Bereichsausnahme des § 310 Abs. 4 BGB nicht einschlägig (vgl. BGH, Urteil vom 9. Juli 2013 - II ZR 9/12, NJW-RR 2013, 1255 Rn. 41). Entgegen der Auffassung der Beklagten kann der Treuhandkommanditist seine Aufklärungsverpflichtung nicht durch eine im Treuhandvertrag enthaltene "Verwahrungserklärung" ausschließen. Derartige Klauseln sind wegen der grundlegenden Bedeutung der Aufklärungspflicht für den Schutz der Investoren nach § 307 Abs. 1 BGB nichtig. Eine Haftungsfreizeichnung mittels "Verwahrungserklärung" widerspricht diametral der Aufgabe des Treuhänders, die künftigen Treugeber über alle wesentlichen Punkte aufzuklären, die für die zu übernehmende Beteiligung von Bedeutung sind, und benachteiligt die Anleger entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen (BGH, Urteile vom 14. Januar 2002 - II ZR 41/00, NJW-RR 2002, 915 und vom 9. Juli 2013 aaO Rn. 42 mwN; s. auch Senatsurteil vom 13. Juli 2006 - III ZR 361/04, NJW-RR 2007, 406 Rn. 9; anders, aber unzutreffend OLG München, WM 2002, 689, 692).“

Im Streitfall sind die von der Beklagten in Bezug genommenen Vertragsklauseln deshalb unwirksam.

Auf die Frage, ob eine Haftung der Beklagten dem Grunde nach in Fällen des Abschlusses des Treuhandvertrages zwischen dem Anleger und der Treuhänderin vor deren Beitritt als Kommanditistin zur Fondsgesellschaft ausscheidet, kann im Streitfall dahingestellt bleiben. Denn hier betel-

ligte sich der Kläger mit Erklärung vom 4.11.2005 jedenfalls nach Eintragung der Beklagten als Kommanditistin der Fondsgesellschaft am 2.11.2005.

Die Auffassung des Landgericht, es läge eine fehlerhafte Beratung durch den Vermittler, den Zeugen Meyer, vor, weil dieser die Anlage als „relativ sicher“ bezeichnet und nicht ausdrücklich auf das Totalverlustrisiko hingewiesen habe, kann dahingestellt bleiben. Es liegt jedenfalls ein Prospektfehler vor, weshalb die Beratung auf der Grundlage des verwendeten Prospekts ohne Richtigstellung schon aus diesem Grund fehlerhaft war. Die Beklagte hat deshalb ihre vorvertragliche Aufklärungspflicht gegenüber dem Kläger schuldhaft verletzt.

Für den obligatorischen Prüfungsauftrag bezüglich etwaiger Prospektfehler durch den Treuhandkommanditisten, gilt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH, Urteil vom 16. März 2017 – III ZR 489/16 – Rn. 24, 26, juris; Urteil vom 09. Mai 2017 – II ZR 345/15 –, Rn. 33, juris):

„Für die Beurteilung, ob ein Prospekt unrichtig oder unvollständig ist, ist auf das Gesamtbild abzustellen, das er dem Anleger unter Berücksichtigung der von ihm zu fordernden sorgfältigen und eingehenden Lektüre vermittelt. ...

Von einem Treuhandkommanditisten kann erwartet werden, dass er den bei den Beitrittsverhandlungen verwendeten Prospekt im Rahmen einer Plausibilitätskontrolle dahin überprüft, ob dieser ein in sich schlüssiges Gesamtbild über das Beteiligungsobjekt gibt und ob die darin enthaltenen Informationen, soweit er dies mit zumutbarem Aufwand zu überprüfen in der Lage ist, sachlich richtig und vollständig sind.“

„Ein Treuhandkommanditist ist verpflichtet, die Anleger über alle wesentlichen Punkte, insbesondere regelwidrige Auffälligkeiten der Anlage, aufzuklären, die ihm bekannt sind oder bei gehöriger Prüfung bekannt sein müssen und die für die von den Anlegern zu übernehmenden mittelbaren Beteiligungen von Bedeutung sind.“

Der Prüfungsumfang des Treuhänders orientiert sich demnach an der allgemeinen, für eine ordnungsgemäße Aufklärung des Anlegers erforderlichen Aufklärungstiefe, für die nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs gilt (BGH, Beschluss vom 24. Februar 2015 – II ZR 104/13 – Rn. 9, juris):

„Einem Anleger muss für seine Beitrittsentscheidung ein richtiges Bild über das Beteiligungsobjekt vermittelt werden, das heißt er muss über alle Umstände, die für seine Anlageentscheidung von wesentlicher Bedeutung sind oder sein können, insbesondere über die

mit der angebotenen speziellen Beteiligungsform verbundenen Nachteile und Risiken zutreffend, verständlich und vollständig aufgeklärt werden (BGH, Urteil vom 23. April 2012 - II ZR 75/10, ZIP 2012, 1342 Rn. 13; Urteil vom 23. April 2012 - II ZR 211/09, ZIP 2012, 1231 Rn. 13; Beschluss vom 23. September 2014 - II ZR 317/13, juris Rn. 11; Beschluss vom 23. September 2014 - II ZR 320/13, juris Rn. 11), wozu auch eine Aufklärung über Umstände gehört, die den Vertragszweck vereiteln können (BGH, Urteil vom 23. April 2012 - II ZR 75/10, ZIP 2012, 1342 Rn. 13; Urteil vom 23. April 2012 - II ZR 211/09, ZIP 2012, 1231 Rn. 13; Beschluss vom 29. Juli 2014 - II ZB 1/12, ZIP 2014, 2121 Rn. 31). Wird dem Anlageinteressenten statt einer rein mündlichen Aufklärung im Rahmen des Vertragsanbahnungsgesprächs ein Prospekt über die Kapitalanlage überreicht, kann das als Mittel der Aufklärung genügen. Dann muss der Prospekt aber nach Form und Inhalt geeignet sein, die nötigen Informationen wahrheitsgemäß und verständlich zu vermitteln. ... Ob ein Prospekt, mit dem der Anleger über die mit der Beteiligungsform verbundenen Nachteile und Risiken aufgeklärt werden soll, unrichtig oder unvollständig ist, ist nicht allein anhand der wiedergegebenen Einzeltatsachen, sondern nach dem Gesamtbild zu beurteilen, das er von den Verhältnissen des Unternehmens vermittelt. Dabei ist auf den Empfängerhorizont abzustellen, wobei nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auf die Kenntnisse und Erfahrungen eines durchschnittlichen Anlegers abzustellen ist, der als Adressat des Prospekts in Betracht kommt und der den Prospekt sorgfältig und eingehend gelesen hat."

Nach Maßgabe dessen liegt ein Prospektmangel vor. Über die Risiken des Finanzierungskonzepts und der Inhaberschuldverschreibung betreffend den fremdfinanzierten Beteiligungsanteil wurde nicht zutreffend aufgeklärt. Der Senat teilt die hierzu vertretene Auffassung des OLG München (Urteil vom 6.7.2016 – 20 U 1937/16), bestätigt durch den Zurückweisungsbeschluss betreffend die von der Beklagten eingelegte Nichtzulassungsbeschwerde des Bundesgerichtshofs (Beschluss vom 29.6.2017 - III ZR 425/16 -).

Die prospektierten Angaben vermitteln dem Anleger keinen zutreffenden Gesamteindruck über die der Inhaberschuldverschreibung innewohnenden Nachteile und Risiken in der erforderlichen verständlichen und vollständigen Form (BGH s.o.). Das Prospekt klärt im Bereich „Risiken“ (S. 33 ff.) unter der Rubrik „Inhaberschuldverschreibung“, also der insoweit relevanten Stelle, nicht über das Risiko auf, dass Wechselkursschwankungen zum USD sich auf die Höhe der in EUR umzurechnenden Einnahmen der Fondsgesellschaft aus Verwertungserlösen und damit im Ergebnis auch auf das Haftungsrisiko der Anleger auswirkt, aus den Inhaberschuldverschreibungen in Anspruch genommen zu werden, weil anders als geplant und prospektiert (S. 50), die „im Wege der Sicherungsabtretung abgesicherten Zahlungsströme aus der Beteiligung“ gerade nicht auskömmlich

sind. Insoweit gab es ein relevantes aufklärungspflichtiges Risiko beim Anleger bezogen auf die konzipierte Finanzierung seiner Beteiligung, das an keiner Stelle des Prospekts, an welcher der den Prospekt lesende Anleger eine verständliche Mitteilung erwartet, in hinreichend verständlicher Form enthalten ist. Ein entsprechender Hinweis fehlt auch in der konkreten Erläuterung des Finanzierungskonzepts auf S. 57 des Prospekts sowie auf S. 86, 94 und 137 zum Thema „Inhaberschuldverschreibung“. Der Hinweis auf das Währungs- und Wechselkursrisiko auf S. 36 des Prospekts stellt zwar einen schwachen Hinweis auf die Relevanz des Wechselkurses für die Anlage dar. Da der Hinweis sich aber auf das Gesamtgefüge der Finanzierung und nicht auf zentrale, für den Anleger bedeutsame Einzeltatsachen, wie der Haftung aus der begebenen Inhaberschuldverschreibung Bezug nimmt, verwässern die weiteren Ausführungen im Prospekt zur Rückführung der Fremdfinanzierung aus Verwertungserlösen mit dem Zusatz, „keine weiteren Barmittel des Anlegers“ insbesondere auf S. 50 den Eindruck eines bestehenden Anlegerrisikos aus Wechselkursschwankungen gerade für die Inhaberschuldverschreibung. Der Umstand, dass auf S. 119 ff. des Prospekts der Begebungs- und Rahmenvertrag zur teilweisen Anteilsfremdfinanzierung nebst Inhaberschuldverschreibung abgedruckt sind, ist unerheblich. Selbst wenn für einen Anleger hieraus zu erkennen gewesen sein mag, welche Haftungsfolgen mit der Inhaberschuldverschreibung verbunden sind, konnte der Anleger die rechtlichen Wirkungen nur zur prospektierten Finanzierungsstruktur mit den dort dargestellten Risiken in Beziehung setzen. Nach denen durfte sich der Anleger bezüglich der Rückführung des fremdfinanzierten Kapitals („keine weiteren Barmittel“) aber „auf der sicheren Seite“ wähnen.

Der Hinweis unter II.2. der Besonderen Informationen nach § 312 c Absatz 1 und 2 BGB i.V.m. § 1 der BGB-InfoV zur teilweisen Fremdfinanzierung der mittelbaren Beteiligung an der Equity Pictures Medienfonds GmbH & Co. KG IV (überreicht in Anlage A 26), genügt schließlich ebenfalls nicht, um eine hinreichend verständliche Aufklärung über dieses spezifische Anlegerrisiko anzunehmen. Denn auch dieser Hinweis hat keinen sachlichen Bezug zu der prospektierten Darstellung der vollständigen Rückführung des fremdfinanzierten Eigenkapitalanteils aus Verwertungserlösen und beeinflusst das entscheidende, sich für den Anleger ergebende Gesamtbild zu Haftungsrisiken, nicht.

Da der Prospekt mit Rücksicht auf diese „Lücke“ bei der Risikoaufklärung fehlerhaft ist, blieb die Beklagte im Zuge der Vertragsanbahnung hinter dem geschuldeten, pflichtgemäßen Aufklärungssoll zurück, denn sie trägt schon eine Prospektprüfung nicht vor, sondern meint, zu einer solchen nicht verpflichtet gewesen zu sein.

Da sie insoweit aufgrund eigener schuldhafter Pflichtverletzung haftet, kommt es auf die Zurechnung fremden Verschuldens der durch den Vertrieb beauftragten Vermittler gemäß § 278 BGB

nicht an. Es kommt ferner auch nicht mehr darauf an, ob der Prospekt weitere aufklärungsbedürftige Fehler enthält.

Die fehlerhafte Aufklärung war für den geltend gemachten Schaden in Form der erworbenen Beteiligung kausal, weil der verwendete Prospekt unstrittig Arbeitsgrundlage des Aufklärungsgesprächs war. Die Beklagte trägt die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass der Kläger die Beteiligung auch bei gehöriger Aufklärung erworben hätte, wozu die Beklagte im Streitfalls nichts vorgebracht hat (vgl. BGH, Urteil vom 08. Mai 2012 – XI ZR 262/10 – Rn. 27 f., juris). Soweit der Senat dies früher anders beurteilt hat (vgl. Beschluss vom 23. August 2016, 14 U 33/16 = BGH III ZR 472/16; nicht rechtskräftig), wird daran nicht mehr festgehalten.

Die Ansprüche des Klägers gegen die Beklagte sind nicht verjährt. Die Verjährungsfrist für Schadenersatzansprüche wurde durch die Regelung in § 13 Nr. 3 S. 2 des Treuhandvertrages nicht wirksam auf sechs Monate nach Kenntniserlangung bzw. ab grob fahrlässiger Unkenntnis beschränkt. Die Klausel ist nach Maßgabe des § 309 Nr. 7 b) BGB unwirksam, weil sie eine unzulässige Haftungsbegrenzung mittels Verkürzung der Verjährungsfrist für Ansprüche im Zusammenhang mit grob fahrlässigen Vertragsverletzungen enthält; der rechtliche Gesichtspunkt des Verbots der geltungserhaltenden Reduktion führt zur Gesamtnichtigkeit der Regelung (vgl. BGH, Urteil vom 29. Mai 2008 – III ZR 59/07 – Rn. 34, juris).

Im Hinblick hierauf verjähren Ansprüche auf Schadenersatz aus dem Treuhandvertrag gemäß §§ 195, 199 Abs. 1 BGB innerhalb von drei Jahren ab Anspruchsentstehung sowie Kenntnis bzw. grob fahrlässiger Unkenntnis von den anspruchsbegründenden Umständen sowie der Person des Schuldners. Der sich auf die Verjährung berufende Schuldner trägt insoweit die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen der Voraussetzungen des Verjährungstatbestandes. Tatsachenvortrag der Beklagten liegt insoweit nicht vor, weshalb der Verjährungseinwand bereits aus diesem Grund unerheblich ist. Ihr Ausscheiden aus der Fondsgesellschaft zum 01. August 2011 ist unerheblich, weil der geltend gemachte Anspruch keiner ist, für den sie als Gesellschafterin akzessorisch haftet, sondern ein originär gegen sie gerichteter vertraglicher Anspruch. Dieser erlischt nicht infolge der Beendigung eines Umstandes, der selbst nicht haftungsbegründend gewesen ist.

Das Landgericht hat der Klage deshalb zutreffend stattgegeben. Die Beklagte hat den Kläger so zu stellen, als wäre ein Fondsbeitritt nicht erfolgt. Sie ist ihm zum Ersatz der im Zusammenhang mit dem Beitritt geleisteten Zahlung in Höhe von 550.000 EUR verpflichtet. Ferner hat sie die von den Kindern des Klägers, Philipp Pöttinger und Katharina München, geleistete Liquiditätshilfe in Höhe von 24.750 EUR im Anschluss an die Übertragung der Fondsanteile des Klägers im Jahr 2006 auf sie, durch Zahlung an den Kläger zu ersetzen, nachdem die Kinder ihre Ansprüche unbestrit-

ten an den Kläger abgetreten haben (Anlage K 14). Der Zinsanspruch folgt aus §§ 288 Abs. 1, 291 BGB.

III.

Die Revision ist gemäß § 543 Abs. 1, 2 ZPO nicht zuzulassen. Denn der Rechtsstreit hat keine grundsätzliche Bedeutung, ebenso erfordern auch die Fortbildung des Rechts oder die Einheitlichkeit der Rechtsprechung die Zulassung nicht. Rechtliche Grundlage der Entscheidung des Senats sind die insoweit klärenden zeitlich jüngsten Entscheidungen des BGH zum vorliegenden Fondskomplex (Urteile vom 09. Mai 2017, II ZR 344/15 und 345/15, juris) und die durch Zurückweisung der Nichtzulassungsbeschwerde rechtskräftig gewordene Entscheidung des OLG München (Urteil vom 06. Juli 2016, 20 U 1937/16 = BGH III ZR 425/16). Von ihnen wird nicht abgewichen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 281 Abs. 3 S. 2, 97 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus den §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Kingreen

Jaeschke

Kleber